

N. 03226/2023 REG.PROV.COLL.

N. 04069/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4069 del 2019, proposto da Rosa Ascione, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Montefusco, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comune di Torre del Greco, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Nappo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

- dell'ordinanza n. 196 del 21.6.2019, notificata il successivo 24.6.2019, con la quale il Dirigente dell'VIII Settore Urbanistica Servizio Antiabusivismo Edilizio - Demolizioni - Dissesti Statici del Comune di Torre del Greco ha ingiunto la demolizione, ai sensi dell'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, di alcuni interventi assunti abusivi;

- di ogni altro atto anteriore, connesso e conseguente, ivi compresa la relazione istruttoria a firma del Responsabile del Procedimento prot. n. 40307 del 10.6.2019.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Torre del Greco;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 27.4.2023 la dott.ssa Desirèe Zonno e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

La ricorrente impugna l'ordinanza n. 196 del 21.6.2019 con la quale il Dirigente dell'VIII Sezione Urbanistica Servizio Antiabusivismo Edilizio – Demolizioni – Acquisizioni – Dissesti statici del comune di Torre del Greco le ha ingiunto di procedere alla demolizione, entro il termine di 90 giorni, ai sensi e per gli effetti dell'art. 31 D.P.R. n. 380/2001, di alcune opere abusive realizzate alla via Nazionale in ampliamento, prosecuzione e sistemazione di altre precedentemente eseguite, per le quali è stata avanzata precedente istanza di condono edilizio.

L'avversata ordinanza è stata preceduta (e di tanto se ne dà atto nel provvedimento impugnato):

- dalla domanda di condono edilizio presentata dalla ricorrente ai sensi della L. n. 47/1985, prot. n. 22500, fasc. 3995 in data 1.4.1986 per un immobile ad uso residenziale di due livelli sito alla via Nazionale n. 806 (attuale civico 680);
- dalla relazione tecnica prot. n. 0040307 del 10.6.2019 redatta dai tecnici del Servizio Antiabusivismo Edilizio, a seguito di sopralluogo effettuato alla via Nazionale n.

680/A, con la quale è stato accertato che la ricorrente, nonché proprietaria dell'immobile, ha realizzato interventi abusivi (ulteriori a quelli precedentemente realizzati senza titolo). Gli stessi interventi sono poi stati oggetto dell'ordinanza impugnata, con la quale è stato ingiunto alla ricorrente di provvedere alla demolizione delle opere abusive ivi puntualmente descritte e al ripristino dello stato dei luoghi. Tale provvedimento è motivato in ragione della riscontrata difformità per ampliamento fra le opere oggetto di domanda di condono edilizio e gli interventi realizzati successivamente, come emerso dal confronto fra lo stato dei luoghi e la documentazione tecnica e fotografica allegata alla suddetta istanza di condono.

Tali interventi consistono in:

*1. Completamento del piano terra tramite la tompagnatura perimetrale, realizzando una unità immobiliare di circa mq 95,00 ad uso residenziale composta da due vani, soggiorno – cucina e w.c., ed un'altra da un unico vano di circa mq. 23,00 ad uso non residenziale adibito a posto auto. L'altezza è di circa m 3,00, il tutto completo nelle rifiniture e dei servizi tecnologici;*

**UNITÀ IMMOBILIARE POSTA AL PIANO TERRA:**

*2. Cambio di destinazione d'uso del vano adibito a posto auto ad uso residenziale;*

*3. Fusione delle due unità immobiliari poste al piano terra, con diversa distribuzione degli spazi interni, nonché la chiusura di vani porte e finestre con l'apertura di altri nuovi.*

*Attualmente l'unità è composta da n.3 vani, cucina, disimpegno e doppio w.c.; l'unità è completa in tutte le rifiniture ed è in uso al nucleo familiare del figlio della proprietaria;*

*4. Sul prospetto sud dell'unità è stato realizzato un ampliamento in muratura di circa mq 12,00 ed altezza di circa mt 3,00, adibito a portico, anch'esso completo nelle rifiniture;*

**UNITÀ IMMOBILIARE POSTA AL PRIMO PIANO:**

5. Nell'unità immobiliare del primo piano in uso dalla proprietaria c'è stata una diversa distribuzione degli spazi interni, nonché la chiusura di vani porte con l'apertura di altri vani porte e finestre nuovi;

6. Sul prospetto sud dell'unità è stato realizzato un ampliamento in muratura con copertura di lamiera coibentata, completa di grondaia e gocciolatoio, avente una superficie di circa mq 23,00 ed altezza di circa mt 3,00, tale ampliamento occupa parte del terrazzo a livello, è completo nelle rifiniture ed è adibito a vano cucina. Adiacente a tale

7. ampliamento, sempre sul terrazzo a livello, è stata realizzata una veranda in alluminio anodizzato e vetri, avente una superficie di mq 1,50, completa di vano porta ad un battente.

Attualmente l'unità è composta da n. 4 vani, cucina, corridoio, doppio w.c., veranda e due terrazzi a livello; l'unità è completa in tutte le rifiniture ed è in uso alla proprietaria;

#### IN ADERENZA ED AMPLIAMENTO AL VANO SCALA:

8. Sul prospetto nord del fabbricato ed in aderenza al vano scala è stato realizzato un ampliamento in muratura e copertura in lamiera coibentata occupante una superficie di circa mq 132,00 ed altezza di circa m 3,00. Tale superficie è suddivisa in due unità, entrambe realizzate in aderenza al fabbricato. La prima unità di circa mq 25,00 è composta da due vani, il primo utilizzato come disimpegno di ingresso al vano scala e l'altro adibito a deposito – ripostiglio. La seconda unità di circa mq 105,00 composta tre vani, soggiorno- cucina, disimpegno, doppio w.c. e ripostiglio, tale unità è completa di tutte le rifiniture ed è in uso al nucleo familiare della figlia della proprietaria;

9. Antistante l'ingresso dell'unità descritta al punto 7 adibita ad abitazione, in ampliamento è stato realizzato un manufatto di circa mq 20,00 ed altezza variabile da mt 2,00 a mt 2,50, la struttura è in legno completa di vani finestre, vano porta, grondaia e gocciolatoio e tutte le rifiniture necessarie per tenerlo in uso;

#### AREA ESTERNA DI PERTINENZA:

10. Nell'area ad ovest del fabbricato, poco distante da questo, è stato realizzato un manufatto di circa mq 64,00 ed altezza circa mt 2,40, la struttura è in muratura e copertura con travetti di ferro e soprastante lamiera grecata, completo di due vani finestre e porta di accesso in ferro del tipo avvolgibile. Al momento è utilizzato come deposito;

11. Sul prospetto ovest, ed antistante l'accesso all'unità del piano terra oggetto di condono edilizio, è stata realizzata una tettoia fissata alla pavimentazione avente struttura verticale ed orizzontale in ferro con copertura in materiale trasparente plastico di circa mq 10,00 ed altezza;

12. Nell'area ad est del fabbricato, poco distante da questo è stata realizzata una tettoia fissata alla pavimentazione ed alla muratura di confine, avente struttura verticale ed orizzontale in legno con copertura di materiale plastico colore chiaro, il lato perimetrale posto ad ovest è delimitato con una ringhiera in ferro alta circa mt 1,00, occupa una superficie di circa mq 25,00 ed altezza circa m 2,20; sottostante detta tettoia è presente una struttura completa di lavello, lavatoio, barbecue, mensole in muratura e completa dei servizi tecnologici, la pavimentazione è coperta da moquette color verde;

13. Sempre nell'area di pertinenza, nella zona sud-est, è presente una baracca occupante una superficie di circa mq 7,00 ed altezza variabile da mt 2,50 a mt 2,80, la cui struttura è in ferro semichiusa con parenti di lamiera zincata e copertura con lamiera zincata, detta struttura è a protezione di un forno da esterno;

14. Tutta l'area esterna risulta pavimentata e completa di muri di recinzione. L'accesso alla suddetta area dalla via comunale avviene tramite il varco lungo circa mt 8,00 completo di cancello pedonale in ferro e cancello in ferro scorrevole su binario, l'altezza è di circa m 2,40.

*Al momento del sopralluogo non vi erano lavori in corso.*

Con la relazione prot. n. 0050762 del 24.7.2019 è stato evidenziato che “è stato parzialmente ripristinato lo stato dei luoghi, in quanto sono state eliminate le opere descritte nella suddetta relazione tecnica prot. n. 0040307 del 10.6.2019, e

precisamente, punto 8 [...] e punto 11 [...]. In riferimento al punto 11 sono presenti il tappeto verde di moquette e un punto luce e rubinetto dell'acqua, la cui datazione non è possibile risalire per questi impianti tecnologici. I restanti punti descritti sempre nella suddetta relazione tecnica prot. n. 0040307 del 10.6.2019 sono invariati". L'impugnazione, pertanto, non ha ad oggetto gli interventi dettagliati ai punti 8 e 11 della descrittiva, in quanto già eliminati a cura e spese della ricorrente, previa autorizzazione dell'A.G.O. e conseguente comunicazione all'amministrazione.

Assumendo l'illegittimità del provvedimento impugnato, la ricorrente ha affidato il ricorso a sette motivi di doglianza, di cui si darà singolarmente conto nel prosieguo motivazionale.

Il comune resistente si è costituito in giudizio in data 5.6.2020 e, con la successiva memoria conclusionale (3.3.2023), ha difeso la correttezza del proprio operato, evidenziando che la portata degli abusi edilizi è tale da legittimare l'applicazione della sanzione demolitoria, disciplinata dall'art. 31 D.P.R. 380/2001.

La causa è trattenuta in decisione all'udienza del 27.4.2023 in assenza di conclusioni della ricorrente.

Il ricorso non è fondato.

Con la prima doglianza si sostiene che l'ordinanza demolitoria sarebbe illegittima in quanto adottata nonostante fosse stata presentata precedentemente istanza di condono edilizio ai sensi della L. n. 47/1985, in merito alla quale l'amministrazione si sarebbe dovuta pronunciare, a detta della ricorrente, prima di esercitare il potere repressivo e sanzionatorio disciplinato dall'art. 31 D.P.R. 380/2001.

La doglianza è infondata per la dirimente ragione per cui le opere ulteriormente realizzate rispetto a quelle già oggetto di istanza di condono, ne ripetono il carattere

di abusività, pur in pendenza di istanza di condono edilizio dell'opera principale cui ineriscono strutturalmente.

Tanto precisato si rileva che, a fronte di opere abusive non ancora condonate, parte ricorrente, in base al principio di legalità, avrebbe dovuto attendere l'esito del procedimento di condono, non potendo eseguire ulteriori opere (anch'esse prive di titolo) in relazione alla medesima porzione immobiliare.

Neppure risulta applicabile l'indirizzo giurisprudenziale per il quale, in pendenza della definizione delle domande di condono, non può essere adottato alcun provvedimento di demolizione perché con il provvedimento impugnato non si è ordinata la demolizione delle opere oggetto della domanda di condono, ma di quelle ulteriori, successivamente eseguite dalla ricorrente. (v. Consiglio di Stato n.2171/2022: "in presenza di manufatti abusivi non sanati né condonati, gli interventi ulteriori (pur se riconducibili, nella loro oggettività, alle categorie della manutenzione straordinaria, della ristrutturazione o della costruzione di opere costituenti pertinenze urbanistiche), ripetono le caratteristiche d'illiceità dell'opera abusiva cui ineriscono strutturalmente, giacché la presentazione della domanda di condono non autorizza l'interessato a completare ad libitum e men che mai a trasformare o ampliare i manufatti oggetto di siffatta richiesta, stante la permanenza dell'illecito fino alla sanatoria)".

Con il secondo e il quarto motivo di ricorso la ricorrente deduce l'illegittimità del procedimento sanzionatorio poiché l'amministrazione avrebbe erroneamente esercitato il potere di cui all'art. 31 D.P.R. 380/2001, che può trovare applicazione solo per quegli interventi necessitanti di permesso di costruire.

Gli interventi contestati nell'avversata ordinanza, invece, avrebbero natura di interventi interni, accessori e/o pertinenziali, pertanto, non necessiterebbero di

preventivo permesso di costruire e, conseguentemente, la loro realizzazione dovrebbe essere sanzionata ai sensi dell'art. 37 D.P.R. 380/2001, che riguarda gli interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla segnalazione certificata di inizio attività (dovendosi qualificare gli interventi realizzati come interventi di manutenzione straordinaria o come interventi di restauro e di risanamento conservativo) e che legittima l'amministrazione unicamente ad irrogare la sanzione pecuniaria, oppure si sarebbe dovuto procedere alla sanzione prevista dall'art. 33 del D.P.R. 380/2001 che disciplina gli interventi di ristrutturazione edilizia realizzati in assenza di permesso di costruire.

Il motivo di ricorso non è fondato.

Come emerge dalla relazione tecnica e dall'ordinanza impugnata, la ricorrente ha realizzato opere abusive non riconducibili alla categoria della manutenzione ordinaria, atteso che ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a), D.P.R. 380/2001, gli interventi di manutenzione ordinaria riguardano le sole opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici e quelle necessarie ad integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti (neppure ammissibile su opera abusiva).

Neppure possono considerarsi di manutenzione straordinaria (3, comma 1, lett. b), D.P.R. 380/2001: "le opere e le modifiche necessarie per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici, nonché per realizzare ed integrare i servizi igienico-sanitari e tecnologici, sempre che non alterino la volumetria complessiva degli edifici"), attesa la in più punti realizzata alterazione dei prospetti con realizzazione di vari ulteriori manufatti, ricorrendo, pertanto, l'ipotesi di nuova costruzione anche per variazione del prospetto.

Il manufatto di cui trattasi ha subito delle trasformazioni sostanziali sia dal punto di vista piano volumetrico che dal punto di vista prospettico, per le quali è richiesto il permesso a costruire; pertanto, trova piena applicazione il procedimento sanzionatorio di cui all'art. 31 D.P.R. 380/2001.

Con il terzo motivo di ricorso si deduce l'illegittimità dell'ordinanza di demolizione per violazione degli art. 7 e s.s. della L. n.241/1990, in quanto l'amministrazione resistente avrebbe omesso di comunicare tempestivamente l'avvio del procedimento sanzionatorio.

La censura non coglie nel segno attesa la natura vincolata dell'ordine demolitorio e la superfluità di qualsivoglia apporto partecipativo, la cui utilità, nel caso di specie, non è neppure prospettata.

Con la quinta doglianza si deduce l'illegittimità del provvedimento per difetto di motivazione. Il dirigente, a detta della ricorrente, avrebbe dovuto indicare l'insussistenza dei presupposti che avrebbero consentito di reprimere gli interventi con l'irrogazione di una sanzione pecuniaria in luogo di quella ripristinatoria.

La censura è infondata, atteso che il modello legale previsto dalla disposizione in questione contempla necessariamente la demolizione senza alcuna discrezionalità, sicchè in considerazione della natura vincolata, nessuna motivazione sul punto è dovuta.

Non si comprendono, pertanto, le ragioni per cui si sarebbe dovuta motivare l'inapplicabilità della diversa e più lieve sanzione pecuniaria.

Con il sesto motivo di ricorso si deduce l'illegittimità dell'ordinanza di demolizione perché non conterrebbe la precisazione delle conseguenze dell'eventuale inottemperanza e, inoltre, sarebbe carente dell'indicazione dell'area di pertinenza del manufatto che potrebbe essere oggetto di acquisizione.

La doglianza merita analogo sorte delle precedenti, poiché l'enunciazione delle conseguenze dell'inottemperanza è irrilevante al fine del loro verificarsi, discendendo direttamente dalla normativa di settore.

Neppure rileva la dedotta omissione della specifica indicazione dell'oggettiva suscettibilità di utilizzazione del bene oggetto di acquisizione ai fini pubblicistici, in quanto trattasi di questioni il cui esame è precluso perché attinenti alla futura ed eventuale ordinanza di acquisizione.

Con l'ultima doglianza la ricorrente deduce l'illegittimità del provvedimento poiché l'irrogazione della sanzione pecuniaria, ivi preannunciata ai sensi dell'art. 31 comma 4 D.P.R. n.380/2001, non potrebbe essere applicata al caso di specie in virtù del principio di inapplicabilità retroattiva delle sanzioni maggiormente afflittive, bensì troverebbe applicazione unicamente per gli abusi edilizi realizzati in epoca successiva all'entrata in vigore dell'art. 17 comma 1 lettera q-bis L. 164/2004 (mentre gli interventi contestati risalirebbero ad epoca anteriore al 2014).

La doglianza è inammissibile ancor prima che infondata nel merito.

Infatti, il provvedimento impugnato non irroga la sanzione pecuniaria, ma si limita a preannunciarla in ipotesi di inottemperanza: difettando il carattere provvedimentale della relativa parte in questa sede censurata, difetta di conseguenza la sua immediata lesività e, come ulteriore conseguenza, la sua impugnabilità (preclusa dal difetto di interesse).

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo respinge ed in parte lo dichiara inammissibile (in relazione all'ultima doglianza).

Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese di lite in favore del comune costituito che liquida in euro 2.000,00, oltre accessori, se dovuti, come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 27.4.2023 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Desirèe Zonno, Consigliere, Estensore

Giovanni Ricchiuto, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Desirèe Zonno**

**IL PRESIDENTE**

**Angelo Scafuri**

**IL SEGRETARIO**